

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: _____ ja

ZPO §§ 322, 616; EheG § 48 Abs. 2

Wiederholung einer auf § 48 EheG gestützten
Klage, wenn die Klage im Vorprozeß wegen des
Widerspruchs der Beklagten abgewiesen worden
ist und der Kläger geltend macht, der Beklagten
fehle jetzt die Bindung an die Ehe.

BGH, Urt. v. 10. November 1967 - IV ZR 115/66 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 115/66

URTEIL

Verkündet am

10. November 1967
Broeske,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Luise S [REDACTED] geborene P [REDACTED],
Com. V [REDACTED] Reg. B [REDACTED] P [REDACTED] M [REDACTED], Rep. Pop.
R [REDACTED] Rumänien,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Bankangestellten Michael S [REDACTED],
S [REDACTED] / R [REDACTED], I [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] - .

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 3. November 1967
unter Mitwirkung der Bundesrichter Raske, Johannsen,
Maaß, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 12. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom
10. März 1966 wird auf Kosten der Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der im Jahre 1914 geborene Kläger und die im Jahre
1921 geborene Beklagte haben im Jahre 1941 vor dem Stan-
desbeamten in Vorumloc/Rumänien die Ehe geschlossen.
Aus der Ehe ist ein 1942 geborener Sohn und eine 1944
geborene Tochter hervorgegangen. Der Kläger, der zunächst
Wehrdienst im rumänischen Heer geleistet hatte, wurde im
Dezember 1943 zur Waffen-SS eingezogen. Seit Januar 1944
haben sich die Parteien nicht mehr gesehen. Der Kläger
lebt in der Bundesrepublik, die Beklagte in Rumänien.

Im Januar 1962 hat der Kläger erstmals die Scheidung
seiner Ehe begehrt und die Klage auf § 43, hilfsweise auf
§ 48 EheG gestützt. Auf die mündliche Verhandlung vom
9. Januar 1963 ist die Klage durch rechtskräftiges Urteil
des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 23. Januar 1963 ab-
gewiesen worden. In dem klagabweisenden Urteil ist das



Oberlandesgericht davon ausgegangen, daß die Ehe der Parteien zwar unheilbar zerrüttet, der Kläger aber die Zerrüttung allein verschuldet habe, und daß auch die Beklagte die Bindung an die Ehe noch nicht verloren habe. Dabei haben dem Oberlandesgericht drei Schreiben der Beklagten, das vom 9. Oktober 1960, eines vom 23. November 1960 und ein weiteres vom 18. November 1961 vorgelegen. Das Oberlandesgericht hat diese Schreiben gewürdigt und ausgeführt, daß auch ihnen nicht auf eine fehlende Bindung der Beklagten an die Ehe geschlossen werden kann. . .

Die den Gegenstand dieses Verfahrens bildende Klage ist der Beklagten im März 1965 zugestellt worden. Der Kläger begehrt erneut die Scheidung seiner Ehe nach § 48 EheG.

Die Beklagte hat der Scheidung widersprochen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat das Urteil des Landgerichts geändert, die Ehe der Parteien geschieden und ausgesprochen, daß den Kläger ein Verschulden treffe.

Die Beklagte hat Revision eingelegt. Sie erstrebt die Abweisung der Klage. Der Kläger hat gebeten, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte hat nach Ablauf der Revisionsfrist Revision eingelegt. Ihr war die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsfrist

nach § 233 ZPO zu erteilen. Denn sie ist durch ihre Armut gehindert gewesen, diese Frist zu wahren. Sie hat rechtzeitig vor Ablauf der Revisionsfrist um die Bewilligung des Armenrechts für das Revisionsverfahren nachgesucht. Das Armenrecht ist ihr erst bewilligt worden, nachdem die Frist bereits verstrichen war. Von der Bewilligung des Armenrechts hat der ihr beigeordnete Anwalt am 10. Mai 1966 Kenntnis erlangt. Er hat am 11. Mai 1966, also fristgerecht, um die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsfrist gebeten.

Die Revision ist unbegründet.

Das Berufungsgericht hat es dahingestellt sein lassen, ob die unheilbare Zerrüttung der Ehe gegenwärtig noch von dem Kläger ganz oder überwiegend verschuldet ist. Es hat die Ehe geschieden, da es festgestellt hat, daß die Beklagte jetzt keine Bindung an die Ehe mehr habe. Hierzu hat das Berufungsgericht auf die drei Schreiben der Beklagten vom 9. Oktober 1960, 23. November 1960 und 18. November 1961 verwiesen, die bereits in dem ersten Scheidungsverfahren vorgelegt waren. Das Berufungsgericht hat bemerkt, daß das Oberlandesgericht im Vorprozeß die Auffassung vertreten habe, die Beklagte habe die Bindung an die Ehe nicht verloren. Es habe nicht festgestellt werden können, daß sie ernstlich die Absicht gehabt habe, nach Australien auszuwandern. Ihre, in den genannten Briefen enthaltene Erklärung, sich nach ihrer Ankunft in Deutschland scheiden lassen zu wollen, habe sie ersichtlich deshalb abgegeben, weil der Kläger andernfalls nicht bereit gewesen wäre, ihr die Papiere, die sie für die Übersiedlung nach Deutschland benötigte, nochmals zu schicken. Das Berufungsgericht fährt sodann

fort "diese Beweiswürdigung läßt sich, wie im folgenden dargelegt, wegen inzwischen hervorgetretener neuer Tatsachen für den jetzigen Zeitpunkt nicht mehr aufrecht erhalten". Nach Abschluß des Vorprozesses habe die Beklagte mit Schreiben vom 17. September 1964 ihrem Prozeßbevollmächtigten u. a. mitgeteilt:

"Ich stehe weiter auf diesem Standpunkt, auf dem nämlich, den ich das letzte Mal entwickelt hatte. Also er möge mir und den Kindern die Ausreise nach dorthin ermöglichen. Im übrigen verharre ich auf meinem Standpunkt, der, wenn er durchgeführt wird, sowohl meinem Mann den Wunsch erfüllt als auch uns und insbesondere den Kindern eine bessere Zukunft bedeutet".

Diese Äußerung der Beklagten stelle eine neue Tatsache im Sinne des § 616 ZPO dar, welche der Kläger in dem früheren Rechtsstreit nicht habe geltend machen können. Im Rahmen der bei Anwendung des § 616 ZPO vorzunehmenden Gesamtwürdigung, welche eine unterstützende Heranziehung und Berücksichtigung der früher vorgebrachten Tatsachen zulasse, würden auch die vorgenannten früheren brieflichen Äußerungen der Beklagten gegenüber dem Anwalt des Klägers in neuem Licht erscheinen. Im Zusammenhang mit diesen früheren Äußerungen ergebe sich jedenfalls aus der an ihren eigenen Anwalt gerichteten Erklärung der Beklagten vom 17. September 1964, daß sie den Widerspruch gegen die Scheidung derzeit nur aufrecht erhalte, um die Einreise in die Bundesrepublik zu erlangen, nach Erreichung dieses Ziels jedoch bereit sei, in die Scheidung einzuwilligen.

Die von der Revision hiergegen geführten Angriffe sind unbegründet.

Das angefochtene Urteil verstößt weder gegen die Rechtskraft des im ersten Ehescheidungsverfahren ergangenen Urteils, noch gegen § 616 ZPO. In dem früheren Scheidungsverfahren hat das Oberlandesgericht auf die mündliche Verhandlung vom 9. Januar 1963 durch Urteil vom 23. Januar 1963 die Berufung des Klägers gegen das in der Sache ergangene Urteil des Landgerichts zurückgewiesen. Das Urteil des Landgerichts ist damit rechtskräftig geworden, und es steht somit auf Grund dieser Urteile rechtskräftig fest, daß für den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Oberlandesgericht, dem 9. Januar 1963, nicht festgestellt werden kann, daß die Beklagte die Bindung an die Ehe verloren habe. Die Rechtskraft des Urteils des Landgerichts in dem Vorprozeß hat zur Folge, daß die Ehe auf Grund einer neuen, auf § 48 EheG gestützten Klage nur wegen eines vom Kläger vorgetragenen Scheidungstatbestandes geschieden werden kann, der noch nicht Gegenstand des Vorprozesses war. Zu einem solchen neuen Scheidungstatbestand gehören Tatsachen, die sich nach der letzten mündlichen Verhandlung des Vorprozesses zugetragen haben und die, möglicherweise in Verbindung mit den im Vorprozeß gewürdigten oder anderen damals bereits vorhanden gewesenen Tatsachen, ergeben, daß nach diesem Zeitpunkt für den Kläger das Recht entstanden ist, die Scheidung nach § 48 EheG zu verlangen (Urteile des Senats BGHZ 44, 359, 360; 45, 329, 336 und FamRZ 1967, 377).

Danach ist die den Gegenstand dieses Verfahrens bildende Klage zulässig. Denn der Kläger hat behauptet,

daß die Beklagte sich jetzt nicht mehr an die Ehe gebunden fühle, daß daher die Ehe jetzt auch gegen ihren Widerspruch zu scheiden sei.

Eine so begründete Klage wäre allerdings auch dann nicht zulässig, wenn der Kläger die fehlende Bindung der Beklagten an die Ehe nur aus Tatsachen herleiten will, die bereits im Vorprozeß gewürdigt worden sind. Denn dann würde der Kläger mit seiner Klage letztlich nur eine Korrektur des im Vorprozeß ergangenen Urteils erstreben. Die Klage wäre auch dann unzulässig, wenn der Kläger für das Fehlen der Bindung der Beklagten an die Ehe außer den eben genannten nur Tatsachen vortragen würde, die sich schon vor der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Partei diese Tatsachen zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß bekannt waren oder nicht. Denn auch wenn sie damals von ihnen keine Kenntnis haben konnte, würde sie mit der so begründeten Klage nur die Korrektur der früheren Entscheidung erstreben. Denn die jetzt erbetene Feststellung hätte in dem früheren Verfahren in gleicher Weise getroffen werden können, wenn die Partei damals in der Lage gewesen wäre, den Sachverhalt vollständig und lückenlos darzustellen.

Die Klage ist nur dann zulässig, wenn der Kläger das Fehlen der Bindung der Beklagten an die Ehe auch aus Vorgängen herleitet, die sich nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß zugetragen haben. Das hat er in dem hier zu entscheidenden Verfahren getan. Er hat vorgetragen, daß die Beklagte in ihrem Schreiben vom 17. September 1964 ihrem eigenen Pro-

zeßbevollmächtigten gegenüber zu erkennen gegeben habe, daß ihr an der Ehe nichts mehr liege, daß sie sich der Scheidung nur widersetze, weil sie fürchte, als geschiedene Frau nicht mehr nach Deutschland ausreisen zu können.

Das Berufungsgericht konnte dieses Vorbringen ohne Rechtsirrtum als ein neues Vorbringen ansehen. Zwar hat die Beklagte in ihrem Schreiben vom 17. September 1964 nur ihren bereits in ihrem früheren Schreiben dargelegten Standpunkt wiederholt, daß sie die Absicht habe, nach ihrer Einreise in die Bundesrepublik der Scheidung zuzustimmen, um dann nach Australien auszuwandern. Während jedoch das Gericht in dem früheren Verfahren nicht die Überzeugung gewonnen hatte, daß diese Erklärung der wahren Einstellung der Beklagten entsprach, konnte diese Überzeugung nun in dem neuen Umstand eine Stufe finden, daß die Beklagte in dem Schreiben vom 17. September 1964 bei ihrer früheren Erklärung verblieb und daß dieses Schreiben nicht wie die früheren an den Prozeßbevollmächtigten des Gegners sondern an den eigenen Prozeßbevollmächtigten gerichtet war.

Das Berufungsgericht hat auch mit Recht dieses neue Vorbringen zusammen mit den schon im Vorprozeß vorgetragenen und gewürdigten Tatsachen darauf geprüft, ob sich aus ihm ergibt, daß die Beklagte sich jetzt nicht mehr an die Ehe gebunden fühlt. Dabei hatte es und hat es auch die vorgetragenen Tatsachen unabhängig davon gewürdigt, wie dies im Vorprozeß geschehen ist. Es verstößt nicht gegen die Rechtskraft des früheren Urteils, wenn das Berufungsgericht die

schon im Vorprozeß vorgetragenen Tatsachen mit Rücksicht auf das neue, aus der Zeit nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß herrührende Verhalten der Beklagten jetzt anders würdigt als es früher geschehen ist. Es schadet auch nichts, wenn die Würdigung des Berufungsgerichts ergab, daß die Tatsachen im Vorprozeß falsch gewürdigt worden sind, daß die Beklagte in Wahrheit sich schon damals nicht mehr an die Ehe gebunden fühlte. Entscheidend ist, daß das Berufungsgericht festgestellt hat, daß die Beklagte sich jetzt nicht mehr an die Ehe gebunden fühlt, und daß diese Feststellung wesentlich mit auf das Verhalten gegründet worden ist, das die Beklagte nach der letzten mündlichen Verhandlung im Vorprozeß gezeigt hat.

Die Verfahrensrügen, mit denen die Revision die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Beklagte sich nicht mehr an die Ehe gebunden fühle, angreift, sind unbegründet. Es ist unzutreffend, daß der Kläger sich nicht auf die Briefe der Beklagten aus den Jahren 1960 und 1961 berufen habe. Bereits in der Klagschrift hat der Kläger ausgeführt, daß die Beklagte nur an der Ehe festhalte, weil ihr das als die einzige Möglichkeit erscheine, nach Deutschland zu gelangen. Er hat sich dazu auf das Schreiben der Beklagten an ihren Prozeßbevollmächtigten vom 17. September 1964 (versehentlich ist als Datum der 17. November 1964 angegeben) bezogen. In seiner Berufungsbegründung hat der Kläger ganz allgemein ausgeführt, daß die Briefe, die die Beklagte im Laufe der letzten Jahre geschrieben habe und die dem Gericht vorlägen, deutlich ergäben, daß sich die Beklagte, wenn sie sich erst in Deutschland befinde, durchaus in eine Scheidung finden würde.

Die Briefe selbst sind dann auf Ersuchen des Berichterstatters nochmals vorgelegt worden.

Damit kannte die Beklagte die Bedeutung, die der Kläger ihren Briefen beimaß. Sie hat auch zum Inhalt des Briefes vom 17. September 1964 Stellung genommen. Das ist bereits in ihrer Erwiderung auf die Klagschrift, in dem Schriftsatz vom 23. März 1965 (Bl. 21 GA) geschehen.

Es lag jetzt in dem mit der Revision nicht nachprüfbareren Ermessen des Berufungsgerichts, wie dieses den Inhalt des Briefes vom 17. September 1964 im Zusammenhang mit den in den früheren Jahren von der Beklagten abgegebenen Erklärungen würdigte. Es trifft nicht zu, daß das Berufungsgericht dabei wesentlichen Prozeßstoff nicht berücksichtigt hat. Das Berufungsgericht hat z. B. selbst erwähnt, daß der Kläger die Beziehungen zur Beklagten abgebrochen habe. Die Tatsachen, daß die Beklagte sich seit 1955 nicht mehr um den Kläger gekümmert hat und daß die damals erst siebzehnjährige Tochter der Parteien 1961 einen sehr häßlichen Brief an den Kläger geschrieben hat, haben im übrigen, wie die Gründe auf Seite 16 der Urteilsausfertigung ergeben, das Berufungsgericht nur in seiner Überzeugung bestärkt, daß auch die Beklagte keinen Sinn mehr in ihrer Ehe sieht. Diese Überzeugung selbst hat das Berufungsgericht im wesentlichen aus den eigenen Äußerungen der Beklagten gewonnen.

Sonach muß die Revision mit der Kostenfolge aus
§ 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Raske

Johannsen

Maaß

Dr. Graf

von der Mühlen